

LA GOUVERNANCE INTERNATIONALE

Le concept de gouvernance internationale est un nouveau venu dans la réflexion sur les relations internationales. Il a pour origine le besoin ressenti par de nombreux acteurs des relations internationales de voir gérer les grands problèmes du monde contemporain d'une façon efficace, respectueuse des valeurs démocratiques et de l'intérêt collectif de la communauté internationale et de façon transparente . Ce concept n'est pas encore intégré dans le droit international mais il ne peut progresser de façon concrète que s'il s'appuie sur des instruments juridiques acceptés et mis en œuvre par les Etats. Les progrès de la gouvernance internationale passent donc par la consolidation progressive des instruments juridiques la ou ils existent ou leur évolution la ou les circonstances l'exigent.

Les problèmes que rencontre l'aspiration à une gouvernance internationale seront abordés à travers trois domaines distincts qui représentent de façon différente l'aspiration à une société internationale organisée et régie par le droit . Il s'agit de la question du recours à la force dans les relations internationales, du traitement des différends nés de la mise en œuvre des accords conclus dans le cadre de l'OMC et de la mise en place de normes permettant de maîtriser la production de gaz à effet de serre.

1. La question du recours à la force dans les relations internationales.

Les normes internationales en matière de recours à la force (jus ad bellum) sont issues d'une longue évolution qui a été consolidée dans le cadre de la Charte des Nations Unies et par la coutume. Elles correspondent à un état la société internationale et comme tous les textes présentent de réelles marge d'interprétation qui ont permis à la pratique d'évoluer au cours des dernières décennies du XXème siècle. Les événements récents (terrorisme, diffusion des armes de destruction massive) ont amené à une remise en cause de ces normes principalement à l'initiative des Etats-Unis. Le débat actuellement en cours sur ces questions est donc

au centre de la question de la gouvernance internationale: quelles sont les normes qui doivent présider à l'usage légitime de la violence dans les rapports entre les Etats? L'interdiction de principe du recours à la force en dehors de toute situation où est intervenue une agression est-elle toujours pertinente ? Si elle doit être complétée , sur quels points convient-il de faire porter l'effort si l'on veut éviter le retour au principe de la guerre juste qui a dominé les rapports internationaux pendant des siècles?

La charte des Nations Unies, qui prévaut sur tout autre accord international (article 103), interdit de recourir à l'emploi de la force (article 2§4), sauf deux exceptions : celles d'une décision du Conseil de sécurité (chapitre VII) et celle du "droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un membre des NU est l'objet d'une agression armée" (article 51).

En l'absence d'une décision du conseil de sécurité, la question est de savoir à partir de quel moment un Etat est en droit de se considérer comme faisant l'objet d'une agression armée. Cette question a été examinée par l'assemblée générale des NU dès 1950 ; elle a adopté, le 14 décembre 1974, la résolution (n°3314) donnant "la définition de l'agression". Selon ce texte, "l'agression est l'emploi de la force armée par un Etat contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre Etat, ou de toute autre manière incompatible avec la charte des NU".

C'est une définition stricte et étroite. Deux conditions à souligner : il doit s'agir :

- 1) De l'emploi de la force armée par un Etat (et non par une entité non étatique)
- 2) De son emploi effectif (et non de sa menace ou de son imminence).

Certes, il convient de rappeler que les résolutions de l'AGNU ne s'imposent pas au conseil de sécurité, qui s'est vue conférer aux membres des NU "la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationale" (article 24).

La Charte décrit la légitime défense comme un droit naturel et le droit à la légitime défense a été interprété de façon restrictive par la pratique qui ne reconnaît le droit à des actions par anticipation que dans des circonstances très exceptionnelles. Dans l'affaire dite de la « Caroline », le secrétaire d'Etat américain de l'époque Webster suggérait que pour qu'une action préemptive puisse être légitime, il fallait que la menace d'une attaque armée soit » immédiate, incontestable (overwhelming) et ne laisse aucun choix des moyens et aucun moment pour la délibération ». A cette occasion il avait esquissé les trois conditions de la légalité de l'action par anticipation : la nécessité, la proportionnalité et l'immédiateté.

La légitime défense a été invoquée de façon fréquente devant les Nations Unies. Chaque fois qu'une plus ou moins grande puissance a jugé nécessaire d'avoir recours à la force, elle a eu recours à _une présentation juridique en adressant au secrétaire général une lettre justifiant son intervention par des raisons relevant de la légitime défense.

La question de savoir si une frappe préalable par un Etat est justifiée du fait de l'acquisition par un autre Etat d'armes de destruction massives qui pourraient menacer le premier Etat n'est pas nouvelle. Elle a été évoquée à l'occasion du raid mené par Israël en 1981 contre les installations d'un réacteur de recherche nucléaire situé en Iraq et dénommé Osirak. Le représentant israélien avait alors soutenu que le champ de la légitime défense s'était élargi du fait de l'apparition d'armes nucléaires. En raison des capacités nouvelles dont l'humanité disposait pour infliger des dommages à ses ennemis, le concept avait pris des dimensions nouvelles et plus larges dans le cadre de l'ère nucléaire. La menace potentielle que représentait pour l'Etat d'Israël un Iraq disposant d'armes nucléaires était telle qu'il convenait d'interpréter les conditions mises à des attaques préemptives , l'imminence et la gravité du danger, devaient être interprétées de façon large. Cette lecture n'avait pas été retenue par le Conseil de sécurité qui avait, à l'unanimité, condamné Israël pour une attaque préméditée par la résolution 487 du 19 juin 1981.

Après les attaques terroristes du 11 septembre 2001, les esprits ont évolué de façon significative aux Etats-Unis et un document officiel dénommé "Stratégie nationale de sécurité" a été adopté au mois de septembre 2002. Ce document prévoit que les Etats-Unis : " pour prévenir des actes hostiles , de la part de leurs

adversaires, agiront si besoin est de façon préemptive. L'objectif de (leur) action sera toujours d'éliminer des menaces spécifiques aux Etats-unis, à leur alliés et à leurs amis. Les raisons de leurs actions seront toujours claires, leur force mesurée et leur cause juste". Rédigé avec soin , ce texte s'efforce de préserver une filiation avec les règles reconnues jusque là mais laisse de côté les questions de l'imminence et de la gravité. Il représente , en puissance, une doctrine qui va nettement au-delà des critères esquissés à l'occasion de l'affaire de la "Caroline"(1841).

Le conseil de sécurité a déjà, dans le passé récent, élargi le concept de légitime défense. En effet, après les attentats terroristes du 11 septembre 2001, les résolutions du conseil de sécurité du 12 septembre (1368), du 28 septembre (1373) et 28 novembre (1378) ont admis la légitime défense en reconnaissant que l'agression en cause n'avait pas été le fait d'un Etat mais du *"réseau Al Qaida et autres groupes terroristes"*. L'union européenne a soutenu cette interprétation, tant au conseil européen (21.9.01) qu'au conseil (8.10.01). La première condition de la définition de l'agression donnée par l'AGNU est donc assouplie

Reste la deuxième condition, la plus intéressante : la légitime défense est-elle juridiquement admissible lorsqu'il n'y a pas encore d'agression armée, c'est à dire à titre préventif, ou est-il nécessaire d'attendre l'agression effective avant de se défendre ?

Dans la communauté internationale, beaucoup aujourd'hui estiment que la perpétration **PREALABLE** d'une agression armée par un Etat (ou par une entité non étatique) ne peut plus être une condition nécessaire à l'invocation de la légitime défense pour utiliser la force armée contre cet Etat ou cette entité Ils estiment que la menace "imminente",voire "suffisante", de l'utilisation d'armes de destruction massive autorise des actions préventives armées, faute de quoi la survie de l'Etat attaqué ne pourrait pas être assurée.

Dans le passé, on avait déjà admis, au moins implicitement, que la menace imminente représentée par le déploiement de forces aériennes, navales et terrestre aux frontières d'un Etat pouvait être juridiquement considérée comme un acte

d'agression. Aujourd'hui, la question est de savoir si le droit doit évoluer et si on peut aller plus loin, pour tenir compte du fait que les armes de destruction massive atomiques, biologiques ou chimiques peuvent être utilisées d'une façon rapide et sans l'avertissement préalable que constituait la mobilisation visible d'armes classiques.

On sait que c'est la thèse officielle des Etat-Unis, exposée dans leur stratégie Nationale de Sécurité, qui utilise les termes de "**IMMINENT THREAT**" et même de "**SUFFICIENT THREAT**".

Mais il est intéressant de noter également qu'en France, la loi de programmation militaire 2003-2008 prévoit que "la possibilité d'une action préventive pourrait être considérée, dès lors qu'une situation de **MENACE EXPLICITE ET AVEREE SERAIT RECONNUE**".

La différence entre le vocabulaire américain, "imminent threat" ou "sufficient threat", et le vocabulaire français, "menace explicite et avérée", est sensible mais n'est pas décisive. En revanche, on remarquera que le vocabulaire français fait également référence au fait que cette menace doit être "**RECONNUE**". Je crois que c'est ici que le débat devient plus intéressant.

En effet, "reconnue", mais "reconnue par qui ? Peut-on laisser le système de sécurité collective établi par la charte des NU à la merci de l'appréciation subjective de tout Etat individuel ? Ne risquerait-on pas, dans cette hypothèse, le danger d'un retour à la loi de la jungle ?

Il ne faut pas oublier que, dans la charte, l'article 51 est une exception limitée et provisoire aux décisions du conseil de sécurité, exception justifiée par l'urgence et par "le droit fondamental qu'a tout Etat à la survie" (cf. avis consultatif de la Cour internationale de justice du 7 juillet 1996). Laisser à chaque Etat le soin d'élargir cette exception en se faisant le seul juge de ses conditions d'application irait, me

semble-t-il, à l'encontre de la prééminence du conseil de sécurité et de tout le système de sécurité collective établi par la charte des NU.

Il arrive que le Conseil de sécurité soit par un veto ou une menace de veto, compte tenu des divergences entre les membres permanents, et ne parvient pas à réagir dans l'urgence. Dans ces conditions, la proposition du secrétaire général de l'ONU, Koffi Annan, lors de son discours prononcé devant, a proposé une première formulation digne d'être examinée de près : *"the council needs to consider how it will deal with the possibility that individual states may use force "pre-emptively" against perceived threats. Its members to address certain types of threats- for instance, terrorist groups armed with weapons of mass destruction"*.

Il s'agirait donc que le Conseil de sécurité tente, à froid, de dégager des critères qui lui permettraient, à l'avenir, d'autoriser, à chaud, dans l'urgence, des actions armées préventives lorsqu'un membre des Nations Unies ferait face à une menace "imminente", ou "*explicite*" ou "*suffisante*", ou "*avérée*" mais surtout "**reconnue**" par le conseil de Sécurité. Cette proposition ouvre une porte étroite et une route difficile.

2. L'ORGANE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DE L'OMC

Issu d'une maturation progressive au sein du GATT, le mécanisme de règlement des différends de l'OMC représente une avancée considérable en termes de gouvernance internationale. Il comporte en effet un ensemble de procédures destinées à résoudre les différends qui peuvent naître entre les Etats ayant souscrit aux accords de l'OMC. Les décisions de cet organe revêtent un caractère quasi juridictionnel et obligatoire qui représentent une contrainte importante pour les Etats. Nécessaire au bon fonctionnement du commerce international, ce mécanisme pourrait cependant connaître des limites dans les très grandes affaires ou les intérêts supérieurs des grands Etats reprennent le dessus. Ce mécanisme constitue néanmoins le dispositif de gouvernance internationale le plus contraignant qui existe.

La procédure prévue par l'OMC pour résoudre les litiges commerciaux dans le cadre du Mémoire d'accord sur le règlement des différends est essentielle pour faire respecter les règles et, partant, veiller à ce que les échanges se fassent sans heurt.

Un différend naît lorsqu'un gouvernement Membre estime qu'un autre gouvernement Membre viole un accord de l'OMC ou un engagement contracté dans le cadre de l'OMC. Les Accords de l'OMC sont l'œuvre des gouvernements Membres eux-mêmes — ils résultent des négociations menées entre ces gouvernements. Par ailleurs, c'est aux gouvernements Membres, par l'intermédiaire de l'Organe de règlement des différends, qu'il incombe en dernier ressort de régler les différends.

Fondement juridique : Le Mémoire d'accord sur le règlement des différends est le principal accord de l'OMC régissant le règlement des différends. Comme la plupart des Accords de l'OMC, il est issu des négociations du Cycle d'Uruguay.

L'ORD est composé de tous les gouvernements membres, habituellement représentés par des ambassadeurs ou des fonctionnaires de rang équivalent. Le président actuel est S.E. M. Shotaro Oshima (Japon).

L'Organe d'appel, constitué par l'Organe de règlement des différends, est un organe permanent composé de sept membres et largement représentatif de la composition de l'OMC. Ses membres sont nommés pour quatre ans. Il doit s'agir de personnes dont l'autorité est reconnue en matière de droit et de commerce international et qui n'ont aucune attache avec une administration nationale.

A/ UNE NOUVELLE JURIDICTION INTERNATIONALE : L'ORGANE DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

La principale nouveauté de l'OMC réside dans son organe quasi- judiciaire, créateur d'une nouvelle source de droit et autorisé à sanctionner les Etats, pouvoir de sanction unique dans le droit international.

Le mémorandum d'accord sur le règlement des différends fixe les nouvelles règles du jeu entre Etats.

« Le mécanisme de règlements des différends qui fonctionne depuis le Traité de Marrakech dans le cadre de l'OMC est un système destiné à trancher les contentieux commerciaux entre les parties. C'est un système à plusieurs étages qui comporte une procédure préalable de consultation débouchant éventuellement si aucun accord n'est trouvé entre les parties sur un panel dont les conclusions sont contraignantes. »

1ère étape : consultation entre les parties

Les parties entament des consultations au sein de l'OMC qui doivent donner lieu à un accord dans les soixante jours.

2ème étape : le panel

Si la consultation a échoué, les parties se mettent d'accord sur les **trois membres du panel** choisis par les membres de l'OMC. Les parties présentent leurs soumissions au panel ; elles peuvent faire des observations sur le rapport intérimaire. Le panel présente ses conclusions qui sont adoptées par tous les membres de l'OMC au sein de l'Organe de règlement des différends. Pour refuser les conclusions d'un panel il faut obtenir l'accord de tous les membres de l'OMC, ce qui rend l'adoption des conclusions quasi automatique.

3ème étape : mise en œuvre des conclusions :

Les parties **appliquent** les décisions du panel **ou** peuvent **faire appel**, elles saisissent alors **l'Organe d'appel composé de sept membres permanents** qui sont des personnalités indépendantes. Les conclusions de l'Organe d'appel sont automatiquement adoptées. La mise en œuvre des conclusions doit se faire dans un délai raisonnable, qui est défini par arbitrage, s'il y a désaccord entre les parties ; celles ci informent l'ORD des étapes de la mise en conformité. Le plaignant peut exercer des **mesures de rétorsions commerciales** à l'égard de la partie adverse en attendant la mise en conformité des règles ou des mesures commerciales : la **portée de ces rétorsions fait l'objet d'un arbitrage.**

A une réunion de l'ORD qui se tient dans les 30 jours suivant l'adoption du rapport du groupe spécial ou de l'organe d'appel, la partie concernée doit informer l'ORD de ses intentions au sujet de la mise en œuvre des recommandations formulées. Si elle ne peut immédiatement s'y conformer, l'ORD lui fixe un « délai raisonnable » pour le faire. Si elle ne s'exécute pas dans ce délai, elle doit se prêter à des négociations avec la partie plaignante en vue de trouver une compensation mutuellement satisfaisante, par exemple des réductions des droits de douane dans des domaines présentant un intérêt particulier pour cette dernière.

Si, dans un délai de 20 jours, aucune compensation satisfaisante n'a été accordée, la partie plaignante peut demander à l'ORD l'autorisation de suspendre l'application de concessions ou d'obligations à l'égard de l'autre partie. L'ORD doit accorder cette autorisation dans un délai de 30 jours à compter de l'expiration du « délai raisonnable », à moins qu'il ne décide par consensus de rejeter la demande.

En principe, les concessions devraient être suspendues dans le même secteur que celui dans le quel le groupe spécial a été appelé à statuer. Si cela n'est pas possible ou efficace, la suspension peut intervenir dans d'autres secteurs du même accord. Si cela n'est pas non plus efficace ou possible, et si les circonstances sont suffisamment graves, la suspension peut concerner des concessions accordées au titre d'un autre accord.

Dans tous les cas, l'ORD surveille l'application des recommandations et décisions adoptées, et toute affaire en suspens demeure à son ordre du jour jusqu'à ce que le problème soit réglé.

Le caractère contraignant des conclusions a changé la nature du mécanisme de règlement des différends. L'ORD est sollicité par un nombre croissant de pays, y compris des pays émergents, qui recourent à ses procédures comme les deux grands du commerce mondial l'Union européenne et les États-Unis. Ce mécanisme est aujourd'hui perçu comme un facteur d'équité dans le système commercial, cependant, il reste difficile d'accès pour les pays les moins avancés."

3. La convention cadre sur les changements climatiques

Comment gérer et maîtriser les conséquences de l'action de l'homme sur son milieu nature qui affectent tous les habitants de la planète ? Les Etats sont –ils prêts à consentir les efforts pour y parvenir en intensifiant leur coopération au point d'imposer à leurs citoyens des disciplines strictes qui comportent un coût économique? Quels instruments de gouvernance peut-on imaginer pour faire fonctionner de façon crédible de tels engagement pris par différents Etats ? Tels sont quelques une des question de fond que pose le protocole de Kyoto sur la maîtrise des gaz à effet de serre. Les grandes difficultés qu'il rencontre montrent à l'évidence à quel point la société des Etats contemporains est réticente à s'engager sur la voie de la gouvernance internationale.

A/ La prise de conscience des problèmes

La mise en évidence de l'influence de l'homme sur le climat est le résultat des travaux d'un certain nombre d'organismes internationaux concernés par l'environnement. En 1979, la Conférence mondiale sur le climat organisée par l'OMM (Organisation Météorologique Mondiale) lance un programme mondial de recherches. En 1988 est créé le GIEC (**groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat**). Celui-ci a depuis lors déposé trois rapports scientifiques qui vont dans le même sens. Il a mis en valeur le fait que les émissions de gaz résultant de l'activité humaine ont pour effet d'accroître de façon substantielle la concentration de gaz carbonique, de méthane et d'autres gaz dans l'atmosphère. La présence accrue de CO₂ crée un effet de serre et contribue au réchauffement moyen de la surface de la terre. Le rapport du GIEC de 2001 indique que le réchauffement moyen pourrait atteindre de 1° à 6° d'ici à 2100 selon les scénarios retenus en matière économique. La mer pourrait monter de 15 à 95 cm. La hausse des températures devrait provoquer des sécheresses et des inondations plus sévères et une augmentation des précipitations.

On estime ainsi que 700 milliards de tonnes de carbone s'échappent chaque année dans l'atmosphère en raison de processus naturels et qu'une quantité égale est absorbée par différents phénomènes souvent désignés comme des puits de carbone

par exemple les océans et les forêts. L'activité humaine, surtout à travers la combustion de combustibles fossiles, pourrait ajouter chaque année de l'ordre de 24 milliards de tonnes de carbone d'émissions dont une partie seulement serait absorbée par des processus naturels. Les concentrations de CO₂ dans l'atmosphère pourraient être aujourd'hui 30% plus élevées que ce qu'elles étaient, il y a cent ans

Les parts respectives des différents pays à ces émissions sont caractérisées par une grande inégalité, les pays industrialisés en assumant une part prépondérante mais les pays en voie de développement étant appelés à les rattraper rapidement.

Les risques que font courir les gaz à effet de serre à l'activité humaine sont donc importants car les conséquences d'un réchauffement de l'atmosphère sont imprévisibles mais potentiellement catastrophiques. Elles concernent tous les Etats, sans qu'aucun d'entre eux soit en mesure d'échapper aux conséquences du comportement de tous les autres. Ce risque ne peut être maîtrisé ou tout simplement limité que si tous les Etats responsables d'émission de gaz participent aux efforts en vue de maîtriser ces émissions. Le partage du fardeau entre tous les Etats est un projet difficile qui soulève de sérieux problèmes d'équité.

De puissants groupes d'intérêts s'emploient à répandre le doute sur l'ampleur des risques créés par les émissions de gaz à effet de serre pour protéger leurs activités. La mise en œuvre du principe de précaution imposerait que les Etats commencent à adopter des politiques pour limiter, voire faire reculer le volume des émissions de CO₂. Ces politiques devraient idéalement comporter un coût économiquement et socialement supportable et prendre en compte des considérations d'équité dans la répartition des efforts entre nations.

B/ La Convention cadre sur les changements climatiques

Pour répondre à ces graves inquiétudes, une première **convention cadre sur les changements climatiques** est adoptée le 9 mai 1992 à New York et ouverte à la signature à l'occasion de la conférence de Rio de Janeiro la même année. Plus de 180 états ont ratifié la convention, dont les Etats-unis, et elle est entrée en vigueur en mars 1994.

Elle comporte un article 3.3 qui établit le lien avec les débats sur le « principe de précaution » : *« Il incombe aux parties de prendre des mesures de précaution pour prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques et en limiter les effets néfastes. Quand il y a des risques de perturbations graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour différer l'adoption de telles mesures, étant entendu que les politiques et mesures qu'appellent les changements climatiques requièrent un bon rapport coût-efficacité, de manière à garantir des avantages globaux ou coût le plus bas possible ».*

La convention cadre se fixe comme objectif ultime (article 2) « le retour d'ici la fin de la présente décennie, à leurs niveaux de 1990, des émissions de dioxyde de carbone et d'autres gaz à effet de serre . L'objectif est donc se stabiliser la concentration des gaz à effet de serre à un niveau qui en limiterait l'impact sur le système climatique.

La convention prévoit que toutes les parties devront préparer des inventaires d'émissions internationales par source et mentionner les atteintes portées aux puits. L'article 4(2) invite un groupe de 35 pays (OCDE et pays en transition vers une économie de marché) à adopter les politiques nécessaires pour réduire les émissions de gaz. Ces pays doivent rendre compte régulièrement des efforts qu'ils engagent pour y parvenir. En revanche, aucun effort particulier n'est demandé aux pays en voie de développement.

Ces engagements à caractère général correspondent bien au rôle d'une convention cadre qui trace des objectifs généraux sans aller dans le détail des mesures d'application. La convention s'en remet aux Etats pour accomplir les efforts nécessaires en vue d'atteindre les objectifs assez flous qu'elle propose. Des institutions sont mises en place : conférence des parties, secrétariat, conseil

scientifique et technologique. Cette première étape crée les assises d'un régime qui doit être consolidé progressivement à travers l'adoption ultérieure d'instruments de nature juridique différente (protocoles additionnels, amendements, décisions unilatérales des états ou groupes d'états).

L'instrument principal d'approfondissement de la convention cadre est constitué par les Conférences des parties qui doivent se réunir à intervalles réguliers d'un an ou deux. Leur succession représente un processus de négociations prolongées où les questions de fond comme les problèmes de mise en œuvre sont progressivement approfondis. Des progrès peuvent être accomplis dans certains domaines et des blocages apparaître dans d'autres. Dans la pratique ces Conférences n'ont cessé d'élargir le champ de la négociation à de nouvelles dimensions et sont devenues des lieux d'affrontement. La première **conférence des parties** qui s'est tenue à Berlin en 1995 estime que les engagements prévus par la convention sont insuffisants et qu'il convient de travailler sur la période postérieure à l'an 2000 en recherchant des objectifs plus exigeants. Le mandat de Berlin lance la négociation d'un protocole comportant des objectifs quantitatifs pour l'après 2000. Le groupe de travail chargé de cette réflexion produit une esquisse qui est soumise à la réunion des parties contractantes à Kyoto en décembre 1997.

C/ Le protocole de Kyoto (1997)

Les débats qui se sont déroulés à la conférence des parties de Kyoto ont été d'une exceptionnelle difficulté.

En dépit de l'acceptation des principes généraux contenus dans la convention cadre, les intérêts des différentes parties à la convention cadre en matière de mise en œuvre sont souvent très éloignés. Les pays en développement souhaitent faire porter par les pays industrialisés la responsabilité de prendre les mesures nécessaires pour restreindre les émissions de gaz et donc préfèrent une forte différenciation des objectifs selon les groupes. Les Etats-Unis et un certain nombre d'états qui leur sont proches souhaitent introduire un maximum de flexibilité dans la façon dont les parties mettent en œuvre leurs obligations, à travers des mécanismes d'échanges en

matière de droits à émettre des gaz. Toutes les parties souhaitent pouvoir maîtriser le coût des mesures d'adaptation sur leurs économies. L'Union Européenne a pour souci d'assurer une mise en œuvre effective des objectifs retenus par des mesures en matière d'observance et se dit prête à montrer l'exemple. Les ONG et les intérêts privés jouent des rôles très actifs et souvent contradictoires en marge de la négociation.

D/ Le contenu du protocole

Le protocole de Kyoto, adopté à l'issue de plusieurs semaines de négociations, représente donc une série de compromis ardu. Il s'inscrit dans la continuité de la convention cadre dont il confirme les orientations et précise les objectifs. Il identifie de nouvelles stratégies pour lutter contre le réchauffement de l'atmosphère. Mais ce travail d'approfondissement du contenu de la convention n'a pu aller jusqu'à proposer des instruments détaillés. Le protocole renvoie à des travaux ultérieurs et à ce titre constitue presque une seconde convention cadre.

1/ Il se donne pour ambition de réduire les émissions de gaz des pays cités à l'annexe I de 5 % pour la période de référence. Il organise un régime au-delà de l'an 2000 prévoyant une première période d'engagements de 2008 à 2012. L'engagement proposé par la convention cadre est rendu plus contraignant en raison du caractère et de la substance que revêtent désormais ces engagements dans le cadre du protocole. Les réductions retenues vont au-delà des niveaux de la convention cadre car il convient de tenir compte des augmentations qui sont intervenues depuis 1990, les signataires de la convention n'ayant en pratique entrepris aucune action d'envergure pour en engager la mise en œuvre jusqu'à présent.

Le protocole fixe des obligations de nature contraignante qui sont différenciées en fonction des différentes catégories de pays. **Trois catégories de pays** sont prévues dont les responsabilités sont différentes :

- Les **pays en développement** échappent à tout engagement chiffré en matière de stabilisation ou de réduction des gaz à effet de serre. Le texte se

sert du mode conditionnel quand ils sont en cause. La nécessité de mettre en œuvre une politique de coopération et de transfert de technologie à leur égard est affirmée. Un mécanisme financier sera créé à leur intention.

- Les **pays en transition vers l'économie de marché** ont des obligations réduites. S'ils sont soumis à des obligations chiffrées, ils ont la possibilité de choisir leur année de référence et se voient reconnaître une certaine latitude dans l'exécution de leurs engagements.
- Les **parties à l'annexe 1** se voient imposer une obligation centrale : la réduction chiffrée des émissions de gaz à effet de serre de 5% sur la période concernée. Le contenu de cette obligation apparaît dans l'article 3 qui prévoit que ces pays doivent faire en sorte de réduire de 5% le total de leurs émissions issues de l'activité humaine de gaz à effet de serre, exprimées en équivalent dioxyde de carbone (approche dite du panier contesté par nombre de scientifiques), au cours de la période allant de 2008 à 2012. Les obligations des différents pays sont cependant inégales : L'UE doit réduire ses émissions de 8%, les Etats Unis de 7% mais certains pays se voient reconnaître le droit d'augmenter leurs émissions. Les pays de l'annexe I devront s'acquitter de leurs engagements de réduction en révisant leurs politiques dans les secteurs énergétiques, agricole, forestier et autres secteurs clés de la lutte contre le réchauffement planétaire. Chacune des parties au protocole devra avoir accompli en 2005 dans l'exécution de ses engagements au titre du protocole des progrès dont elle devra apporter la preuve.
- La part d'émissions d'une partie qui serait inférieure à celle correspondant aux engagements souscrits peut faire l'objet d'un report aux périodes d'engagement suivantes. L'absorption par les « *puits de carbone* » résultant de l'activité humaine liées aux boisements peut entrer en ligne de compte dans le calcul des actions menées par chaque partie.

- Une obligation d'information pèse sur toutes les parties, chacune devant mettre en place un système national apte à évaluer les émissions par les sources et l'absorption par les puits. Les informations annuelles ainsi transmises devraient faire l'objet d'un examen selon des procédures soigneusement fixées dans un cadre de transparence maximale. Les modalités de cette obligation ne sont cependant pas précisées par le protocole.

2/ Outre les engagements de réduction d'émission, les pays industrialisés sont assujettis à l'obligation de fournir des **ressources financières nouvelles** et additionnelles. Ils doivent encourager, financer et faciliter les transferts de technologie à l'intention des pays en développement. Un Fonds d'Environnement mondial est mis en place par la Banque Mondiale, le programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) et le programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE).

3/ La **conférence des parties** a vocation à agir en tant qu'organe suprême pour orchestrer la mise en œuvre du protocole et préciser ses modalités d'application. Ainsi est prévue la mise en place un mécanisme de suivi et de perfectionnement qui devrait servir d'aiguillon permanent aux parties et qui permettrait au texte de continuer à s'enrichir.

4/ La **flexibilité** dans la mise en œuvre des engagements fait l'objet de longs développements qui ne comportent pas de dispositions précises mais ouvrent la voie à de nouvelles négociations :

- L'article 4 du protocole permet un accomplissement conjoint des obligations chiffrées et reflète les besoins de l'Union Européenne. Il permet à un groupe d'états de conclure entre eux un accord d'engagements conjoints pourvu que le total des émissions cumulé n'excède pas celui des émissions attribuées à chacun des états. La bulle ainsi constituée pourrait abriter un marché mais rien n'est dit sur ce point. Rien n'interdit à d'autres états d'avoir recours à cette disposition.

- L'article 12 présente un « *mécanisme pour un développement propre* » et prévoit qu'en effectuant des investissements dans des projets qui aboutissent à des réductions d'émission sur le territoire des pays en voie de développement, les pays industrialisés pourraient bénéficier de réductions d'émission certifiées. L'idée de marché n'est pas explicitement mentionnée pas plus que la reconnaissance du rôle des personnes privées mais elle est clairement esquissée.
- Les systèmes prévus par les articles 6 et 17 reposent eux sur des mécanismes de marché. Ils prévoient la possibilité d'échanges d'unités de réduction d'émissions de gaz entre parties.
- L'article 6 prévoit que toute partie peut céder à toute partie ayant le même statut ou acquérir auprès d'elles des unités de réduction des émissions découlant de projets visant à réduire les émissions d'origine humaine ou à renforcer les absorptions par des puits à gaz. Ces mesures doivent cependant découler d'un effort particulier et venir en complément aux mesures prises au niveau national en vue de remplir les engagements. Ces activités et le commerce qui en découlent sont ouverts aux entreprises autorisées à ces fins par les parties. Il y a là une véritable stratégie de marche mais dont les modalités exactes de fonctionnement restent à définir.
- L'article 17 est le support du mécanisme central d'échange de droits d'émission et s'apparente au mécanisme de la bulle mais concerne tous les pays de l'annexe B. Une seule condition est posée à ce dispositif : celle que des mesures soient prises au niveau national pour remplir les engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions. Il revient à la conférence des parties de définir les principes et les modalités d'application pour mettre en œuvre ses dispositions.

F/ Les problèmes liés à la mise en œuvre du protocole de Kyoto

Le protocole marque un certain nombre de progrès par rapport à la convention cadre tout en étant loin de traiter toutes les questions à examiner pour mettre en place les mécanismes complexes qu'il esquisse ; il apparaît donc comme un document d'étape sur une route qui pourrait se révéler particulièrement longue.

1/ On remarquera en premier lieu que l'entrée en vigueur du protocole est soumise à des conditions sévères qui confèrent à un petit noyau d'états aux émissions élevées une sorte de droit de veto. En effet le protocole a besoin de la ratification par 55 parties à la convention au minimum parmi lesquelles les parties visées à l'annexe 1 dont les émissions totales de dioxyde de carbone représentaient en 1990 au moins 55 % du volume total des émissions de l'ensemble des parties visées à cette annexe. En dépit de la signature par l'administration Clinton du protocole, le Sénat des Etats-Unis a exprimé ses réserves et adopté une résolution imposant comme préalable à tout examen du texte l'acceptation par les pays en voie de développement d'engagements chiffrés de réduction des émissions de gaz. L'administration du Président Bush a fait connaître son opposition au protocole et son intention de ne pas le soumettre à la ratification du Sénat. Compte tenu de la perspective du refus américain de ratifier dans l'immédiat, l'Union européenne (24.2% des émissions à la date de référence) aura besoin de ratifications de la Russie (17.4%), du Japon (8.5%) et des économies en transitions pour que le protocole puisse entrer en vigueur une fois qu'elle l'aura, elle-même ratifié.

Beaucoup d'Etats se sont montrés réticents à ratifier le protocole tant que les décisions prévues à Kyoto n'étaient pas prises. La réunion des parties (COP/MOP) nécessaire à l'entrée en vigueur du protocole est donc retardée tant que les travaux de négociations au sein du COP n'auront pas permis de clarifier les très nombreuses questions en suspens. Au mois de février 2001, une centaine de pays avaient signé le protocole et 40 l'avaient ratifié. Son entrée en vigueur pourrait se rapprocher à la suite de l'accord de Marrakech qui a représenté des progrès importants dans la définition des instruments de mise en œuvre du protocole. Les pays membres de l'Union Européenne ont annoncé leur ambition de voir la convention ratifiée avant la fin de l'année 2002.

2/ Le contrôle de la mise en œuvre du protocole de Kyoto suppose la production par les Etats parties de rapports. Elle dépend aussi des apports de la communauté scientifique qui sont appelés à éclairer en permanence les Etats (création d'un conseil scientifique et technologique). Le secrétariat de la convention qui assure celui du protocole est appelé à suivre la mise en œuvre des stratégies de réduction prévues par le protocole. Il reste que le protocole ne prévoit **pas de procédures ou de mécanismes propres à sanctionner le non-respect par les états de leurs obligations**. L'article 18 renvoie cette question à la première session de la conférence des parties suivant l'entrée en vigueur du protocole sans rien dire sur la nature juridique ou la portée des décisions qui seront adoptées à cette occasion. Cette question de l'observance et des mécanismes nécessaires à sa mise en œuvre est centrale dans les négociations qui ont suivi Kyoto.

3/ La conférence des parties est invitée à définir, sur des aspects essentiels du protocole un droit dérivé dont le statut juridique reste pour le moins incertain. La procédure d'amendement est lourde et suppose un consentement explicite de chacun des Etats parties à ce qu'un amendement le concernant lui soit opposable. On peut aussi s'interroger sur la signification qu'aurait la mise au point de mécanismes contraignant pour une période qui va de 2008 à 2012 sans que rien ne soit prévu pour la suite. Il paraît légitime de donner du temps à la mise au point de dispositifs très innovants qui devront pouvoir inclure tous les acteurs clés au moment où ils entreront en vigueur. En effet le protocole consacre les stratégies de marché comme un instrument clé pour parvenir à ses objectifs et implique le secteur privé ce qui suppose une participation active des Etats-Unis et de leur entreprises.

La conférence des parties à la convention devra définir : « *les principes, les modalités, les règles et les lignes directrices à appliquer en ce qui concerne notamment la vérification, l'établissement de rapports en matière de droits d'émission* » (article 17).

4/ Aucune disposition du protocole n'aborde **les règles spécifiques de responsabilité** liées aux nouveaux mécanismes. Pour qu'il y ait manquement au sens du droit international classique, il faudrait qu'il y ait violation du droit

international, c'est-à-dire qu'il y ait un dommage et que celui-ci puisse être considéré comme imputable à un opérateur donné. Une telle démonstration sera difficile à établir dans un système où les conséquences de la non-application des engagements seront globales. Il n'est prévu d'accorder à aucune juridiction la responsabilité de trancher les litiges qui pourraient voir le jour entre les parties.

L'ambition des auteurs du protocole du Kyoto et des Etats signataires en termes de gouvernance mondiale est très grande. Il s'agit de faire adopter des objectifs à tous les Etats qui ont des conséquences importantes sur le fonctionnement de leurs économies et de prévoir des mécanismes par lesquels ils devront rendre compte et agir pour mettre en oeuvre ces objectifs. Elle comporte des paris audacieux en termes d'équité entre les nations puisque l'effort doit être pris en charge par les seules économies développées. Il n'est pas surprenant que ce projet ait suscité de sérieuses réserves de la part de nombreux Etats et en particulier des Etats-unis qui ont fait connaître leur intention de se tenir à l'écart du protocole. Aujourd'hui encore, la Russie hésite à le ratifier ce qui aurait pour conséquence de rendre l'entrée en vigueur du protocole impossible en dépit des efforts de l'Union Européenne. Il reste que le problème de fond subsiste et qu'il ne pourra être résolu que par une coopération approfondie entre tous les grands Etats. Cette coopération devra nécessairement faire appel à des instruments nouveaux et très ambitieux qui comporteront une dimension juridique poussée.